

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

19.10.2016

Geschäftszahl

Ra 2016/12/0094

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Köhler sowie die Hofräte Dr. Zens und Dr. Pfiel als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Artmann, über die außerordentliche Revision des Mag. H L in B, vertreten durch Dr. Bernhard Steinbüchler, Mag. Harald Mühlleitner und Mag. Georg Wageneder, Rechtsanwälte in 4490 St. Florian, Marktplatz 10, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 21. Juli 2016, Zl. W106 2006577- 1/4E, betreffend Zurückweisung eines Feststellungsantrages (vor dem Bundesverwaltungsgericht belangte Behörde: Präsident des Bundesverwaltungsgerichtes), den **Beschluss** gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung

1 Der Revisionswerber steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund.

2 Am 5. September 2013 richtete er an seine Dienstbehörde einen Antrag auf Erlassung eines Feststellungsbescheides, in welchem Folgendes vorgebracht wurde:

"Am 13.8.2013 musste ich während der Dienstzeit mein Geldinstitut aufsuchen. Insgesamt belief sich die dafür aufgewendete Zeit eine Stunde. In meiner Zeitkarte findet sich für diesen Tag folgende Anmerkung:

13.8.2013, 8.00 - 9.00 Uhr Bankbesuch

Am 2.9.2013 teilte mir Fr. W mit, dass der Bankbesuch als Privatzeit zu qualifizieren sei und forderte mich in einem zur Änderung meiner Zeitkarte auf.

In weiterer Folge übermittelte ich Fr. Dr. X folgendes Mail:

„Sehr geehrte Dr. X!

Bezüglich des Bankbesuches darf ich auf folgende Ausführungen hinweisen:

'Petrovic, Bezahlte Freizeit für Bankwege bei unbarer Lohn und Gehaltszahlung, RdW 1991, 329'. Bei einer bargeldlosen Zahlung des Entgelts kann auch regelmäßig unterstellt werden, dass dem Dienstnehmer die erforderliche Zeit zur Behebung seiner Bezüge ohne Schmälerung des Entgelts frei gegeben wird. Arbeitsrecht, Walter Schwarz/Günther Löschnigg, 7. Auflage, Gesetze und Kommentare/129, Pkt 6.5.3.3. Ort der Zahlung, S. 369. Diese Ausführungen sind meines Erachtens auch analog auf das BDG anzuwenden.'

Am selben Tag übermittelte mir Dr. X mittels Mail ihre Ansichten:

„Sehr geehrter Revisionswerber!

Ihre E-Mail Korrespondenz mit Fr. W zur Gleitzeitkarte betreffend den Bankbesuch am 13.08.2013 wurde mir zur Kenntnis gebracht.

Ich darf Sie hiermit auffordern ihre Gleitzeitkarte um 4 Punkte zu berichtigen, da der von Ihnen als Dienstzeit eingetragene Bankbesuch von 8.00-9.00 am 13.08.2013 als Privatzeit gilt.'

Am heutigen Tag wurde mir per Unterschriftsleistung die schriftliche Weisung erteilt, meine Zeitkarte vom August 2013 um 4 Punkte zu berichtigen.

Nachdem ich der Meinung bin, dass die obige Lehrmeinung auch auf das BDG durchschlägt, deshalb der Bankbesuch als Dienstzeit zu qualifizieren ist, beantrage ich diesbezüglich einen Feststellungsbescheid."

3 Mit dem angefochtenen Erkenntnis billigte das Bundesverwaltungsgericht die Zurückweisung dieses Antrages durch den Präsidenten des Bundesverwaltungsgerichtes mit Bescheid vom 24. Februar 2014. Es sprach aus, dass die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig sei.

4 Dabei ging das Bundesverwaltungsgericht von folgendem Sachverhalt aus:

"I.1. Der Beschwerdeführer (nachfolgend BF) steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und wird als juristischer Mitarbeiter des Bundesverwaltungsgerichtes, Außenstelle Linz, verwendet.

Am 13.08.2013 tätigte der BF im elektronischen Zeiterfassungssystem ESS folgende Anmerkung: *13.8.2013, 8.00 - 9.00 Uhr Bankbesuch.*

Am 02.09.2013 wurde der BF seitens der Leiterin der Außenstelle Linz per E-Mail aufgefordert, eine Korrektur im ESS vorzunehmen, weil der Bankbesuch als Privatzeit zu qualifizieren sei, und wurde ihm am 05.09.2013 eine entsprechende schriftliche Weisung erteilt.

Am 05.09.2013 beantragte der BF die Erlassung eines Feststellungsbescheides darüber, dass der Bankbesuch als Dienstzeit zu qualifizieren sei und untermauerte er dies mit einem Hinweis auf Walter Schwarz/Günther Löschnigg, Arbeitsrecht,

7. Auflage, S 369."

5 Begründend führte das Bundesverwaltungsgericht, gestützt auf das hg. Erkenntnis vom 13. März 2002, 2001/12/0181, aus, die Zulässigkeit eines Feststellungsantrages betreffend die Frage einer Verletzung subjektiver Rechte durch eine Weisung setze voraus, dass (zuvor) eine (mögliche) Klärung dieser strittigen Frage durch Remonstration gemäß § 44 Abs. 3 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333 (im Folgenden: BDG 1979), versucht worden sei.

6 Eine Remonstration gegen die genannte Weisung sei nicht erfolgt, wobei das Bundesverwaltungsgericht hiezu Folgendes ausführte:

"Im gegebenen Fall wäre dem BF die Möglichkeit offen gestanden, gegen die ihm erteilte Weisung vom 05.09.2013 zu remonstrieren. Die E-Mail des BF vom 02.09.2013, welches der BF auf die Aufforderung einer Mitarbeiterin der Dienststelle die Zeitkarte zu korrigieren, an die Leiterin der Außenstelle Linz richtete, konnte schon von ihrer zeitlichen Abfolge her nicht als Remonstration gegen die Weisung vom 05.09.2013 gewertet werden. Der Antrag vom 05.09.2013 ist eindeutig als ‚Antrag auf Feststellungsbescheid‘ und nicht als Remonstration zu qualifizieren. Die Erlassung eines Bescheides darüber, ob der verfahrensgegenständliche Bankbesuch des BF als Dienstzeit oder als Privatzeit zu gelten hat und dementsprechend die Eintragung im ESS vorzunehmen ist, ist somit unzulässig, weil diese Frage im Wege des § 44 Abs. 3 BDG hätte geklärt werden können. Die Zurückweisung des Feststellungsantrags durch die belangte Behörde erfolgte daher zu Recht."

7 Die Revision sei gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig, weil die im vorliegenden Fall maßgeblichen Rechtsfragen bereits durch die zitierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes gelöst worden seien.

8 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die außerordentliche Revision vor dem Verwaltungsgerichtshof, welche sich jedoch aus folgenden Gründen als unzulässig erweist:

9 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

10 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen. Hat das Verwaltungsgericht - wie im gegenständlichen Fall - im Erkenntnis ausgesprochen, dass die Revision nicht gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist, hat die Revision gemäß § 28 Abs. 3 VwGG auch gesondert die Gründe zu enthalten, aus denen entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird.

11 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof hingegen nur im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

12 In seiner Zulassungsbegründung tritt der Revisionswerber der in diesem Erkenntnis zum Ausdruck gebrachten Rechtsanschauung, wonach der vorliegende Feststellungsantrag jedenfalls dann unzulässig gewesen sei, wenn der Revisionswerber eine Remonstration verabsäumt habe, nicht entgegen.

13 Letzterer erblickt vielmehr eine grundsätzliche Rechtsfrage darin, ob das in den Entscheidungsgründen des Bundesverwaltungsgerichtes erwähnte E-Mail des Revisionswerbers vom 2. September 2013 eine Remonstration gegen die von ihm bereits als Weisung qualifizierte Aufforderung der Mitarbeiterin W dargestellt habe, sodass die Weisung der Vorgesetzten Dr. X als schriftliche Wiederholung der erstgenannten Weisung zu qualifizieren sei.

14 Diese solcherart aufgeworfene Rechtsfrage bezieht sich auf die Auslegung der Erklärungen der W, des Revisionswerbers sowie der Vorgesetzten Dr. X und stellt folglich eine einzelfallbezogene (und damit keine grundsätzliche) Rechtsfrage dar. Die vom Bundesverwaltungsgericht in der oben wiedergegebenen Begründung seines Erkenntnisses vorgenommene einzelfallbezogene Beurteilung erscheint jedenfalls schon deshalb vertretbar, weil keine Hinweise auf eine Vorgesetztenstellung der W gegenüber dem Revisionswerber vorliegen und auch keine Feststellung getroffen wurde, wonach W dem Revisionswerber eine Weisung einer oder eines Vorgesetzten (insbesondere auch keine solche der Dr. X) intimiert hätte.

15 Soweit der Revisionswerber in der Zulassungsbegründung behauptet, auch Dr. X habe ihm schon am 2. September 2013 eine Weisung erteilt, welche jener vom 5. September 2013 entsprochen habe, die Gegenstand des Feststellungsantrages gewesen sei, wobei er schon gegen die erstgenannte Weisung remonstriert habe, entfernt er sich von dem vom Bundesverwaltungsgericht festgestellten bzw. von dem von ihm in seinem Antrag vom 5. September 2013 vorgebrachten Sachverhalt. Das Zulassungsvorbringen vermag vor diesem Hintergrund keine materielle Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung aufzuzeigen. Verfahrensrechtliche Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung, welche zu einer unrichtigen oder unvollständigen Sachverhaltsfeststellung durch das Bundesverwaltungsgericht geführt hätten, werden in der abgesonderten Zulassungsbegründung nicht aufgeworfen.

16 Die folgenden rechtlichen Ausführungen der Zulassungsbegründung zur Zulässigkeit des gegenständlichen Feststellungsantrages gehen ausdrücklich von der rechtlichen Prämisse aus, der Revisionswerber habe ohndies eine wirksame Remonstration erhoben, worauf die in Rede stehende Weisung schriftlich wiederholt worden sei. Diese Prämisse lag aber auf Basis des vom Bundesverwaltungsgericht angenommenen Sachverhaltes und der - nach dem Vorgesagten keine Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung aufwerfenden - rechtlichen Beurteilung des Bundesverwaltungsgerichtes nicht vor.

17 Aus diesen Gründen war die Revision wegen Nichtvorliegen der Voraussetzung des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung geeignet und daher gemäß § 34 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren zurückzuweisen.

Wien, am 19. Oktober 2016